

# **BVGer D-1519/2015 vom 16. März 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-03-16, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_D-1519\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_D-1519_2015)

FR: TAF D-1519/2015 du 16 mars 2016

IT: TAF D-1519/2015 del 16 marzo 2016

## **Regeste**

Asyl und Wegweisung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG. Das SEM gehört zu den Behörden nach Art. 33 VGG und ist daher eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts. Eine das Sachgebiet betreffende Ausnahme im Sinne von Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht ist daher zuständig für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde und entscheidet auf dem Gebiet des Asyls endgültig, ausser bei Vorliegen eines Auslieferungersuchens des Staates, vor welchem die beschwerdeführende Person Schutz sucht (Art. 105 AsylG; Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG). Eine solche Ausnahme im Sinne von Art. 83 Bst. d Ziff. 1 BGG liegt nicht vor, weshalb das Bundesverwaltungsgericht endgültig entscheidet.

### **E. 1.2**

Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, dem VGG und dem BGG, soweit das AsylG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG und Art. 6 AsylG).

### **E. 1.3**

Die Beschwerde ist frist- und formgerecht eingereicht. Der Beschwerdeführer hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung beziehungsweise Änderung. Er ist daher zur Einreichung der Beschwerde legitimiert (Art. 105 und 108 Abs. 1 AsylG; Art. 48 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

### **E. 2**

Die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts und die zulässigen Rügen richten sich im Asylbereich nach Art. 106 Abs. 1 AsylG.

### **E. 3.1**

Gemäss Art. 2 Abs. 1 AsylG gewährt die Schweiz Flüchtlingen grundsätzlich Asyl. Flüchtlinge sind Personen, die in ihrem Heimatstaat oder im Land, in dem sie zuletzt wohnten, wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauungen ernsthaften Nachteilen ausgesetzt sind oder begründete Furcht haben, solchen Nachteilen ausgesetzt zu werden (Art. 3 Abs. 1 AsylG). Als ernsthafte Nachteile gelten namentlich die Gefährdung des Leibes, des Lebens oder der Freiheit sowie Massnahmen, die einen unerträglichen

psychischen Druck bewirken (Art. 3 Abs. 2 AsylG).

### **E. 3.2**

Wer um Asyl nachsucht, muss die Flüchtlingseigenschaft nachweisen oder zumindest glaubhaft machen. Diese ist glaubhaft gemacht, wenn die Behörde ihr Vorhandensein mit überwiegender Wahrscheinlichkeit für gegeben hält. Unglaubhaft sind insbesondere Vorbringen, die in wesentlichen Punkten zu wenig begründet oder in sich widersprüchlich sind, den Tatsachen nicht entsprechen oder massgeblich auf gefälschte oder verfälschte Beweismittel abgestützt werden (Art. 7 AsylG).

### **E. 4.1**

Zur Begründung seiner Verfügung führte das SEM im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer habe sich in Bezug auf die Einberufung in den Militärdienst widersprüchlich geäußert. So habe der Beschwerdeführer anlässlich der BzP als Grund für den Weggang aus E. \_\_\_\_\_ lediglich angegeben, die Lage sei schlecht gewesen und er habe Angst gehabt, von den Behörden angehalten und in den Militärdienst eingezogen zu werden. Aus Syrien ausgereist sei der Beschwerdeführer hauptsächlich wegen dem Bürgerkrieg und weil es in letzter Zeit keine Sicherheit mehr gegeben habe. Bei der Anhörung hingegen habe der Beschwerdeführer plötzlich vorgebracht, dass seine Familie einen Marschbefehl für ihn erhalten habe. Darüber hinaus seien die Angaben über den angeblichen Marschbefehl unsubstanziert ausgefallen. Sodann habe der Beschwerdeführer den in Aussicht gestellten Marschbefehl bis dato nicht zu den Akten gereicht. Die angebliche Aufforderung zum Reservedienst könne vor diesem Hintergrund nicht geglaubt werden. Ferner hätten sich aus seinen Aussagen keinerlei Hinweise ergeben, dass ihm in absehbarer Zukunft eine Zwangsrekrutierung durch die YPG (Yekîneyên Parastina Gel; Volksverteidigungseinheiten), die PKK (Partiya Karkerên Kurdistan; Arbeiterpartei Kurdistans) oder die al-Nusra-Front hätte drohen sollen. Vielmehr habe der Beschwerdeführer zu Protokoll gegeben, dass ihm nie etwas passiert sei und er auch nie von einer dieser Organisationen zur Teilnahme aufgefordert worden sei. Somit liege keine begründete Furcht vor, weshalb dem Vorbringen auch keine Asylrelevanz zukomme. Aufgrund der Sicherheitslage in Syrien sei der Beschwerdeführer indes vorläufig aufzunehmen, da sich ein Wegweisungsvollzug als unzumutbar erweise.

### **E. 4.2**

Der Beschwerdeführer entgegnete der Verfügung des SEM in der Beschwerde im Wesentlichen, dass sich seine Aussagen anlässlich der BzP und der Anhörung keinesfalls widersprechen würden. Vielmehr habe er in der Anhörung seine Aussagen mit weiteren Details ergänzt. Dies entspreche dem Sinn und Zweck der unterschiedlichen Befragungen, wonach in der BzP zunächst nur summarisch die wichtigsten Informationen gesammelt würden und erst später eine vertiefte und detaillierte Befragung vorgesehen sei. Die Aussagen zu seinem Marschbefehl seien genügend substanziiert angesichts der Tatsache, dass er diesen nicht selber entgegengenommen und bis zum Verlassen des Landes nie zu Gesicht bekommen habe. Es könne von ihm deshalb nicht verlangt werden, dass das genaue Zustellungsdatum oder dessen detaillierten Inhalt zu kennen. Zwischenzeitlich habe er den Marschbefehl der Vorinstanz - unglücklicherweise nicht per Einschreiben - zugeschickt. Das SEM sei aufzufordern, diesbezüglich Nachforschungen zu unternehmen. Die Vorinstanz sei der Ansicht, es würden sich aus seinen Aussagen keinerlei Hinweise ergeben, dass ihm tatsächlich in absehbarer Zukunft eine Zwangsrekrutierung drohe. Dabei

berufe sie sich jedoch auf eine Aussage in der BzP, welche aus dem Kontext der vorherigen Frage genommen worden sei. Die explizite Frage, ob er je von der syrischen Republik zum Militärdienst aufgefordert worden sei, habe man ihm in der BzP gar nicht gestellt. Gemäss verschiedener Quellen könne die Regierung alle Männer zwischen 18 und 42 Jahren in den Militärdienst einberufen. Sodann sei es Männern zwischen 18 und 42 Jahren seit März 2012 verboten, Syrien ohne Bewilligung zu verlassen. Er sei zum Zeitpunkt seiner Flucht (...) Jahre alt gewesen und habe den obligatorischen Militärdienst in Syrien bereits absolviert. Durch die Missachtung des Verbots, Syrien zu verlassen, drohe ihm bei einer Rückkehr unverzüglich festgenommen und inhaftiert zu werden. Zudem habe er der Aufforderung, sich als Reservist beim syrischen Militär zu melden, nicht Folge geleistet. Als ethnischer Kurde würde er im Militärdienst - wie auch im Zivilleben - oftmals benachteiligt. Insgesamt sei er einem realen Risiko der Zwangsrekrutierung durch die syrische Armee als auch durch die YPG ausgesetzt gewesen. Überdies habe er in der Schweiz an Protesten gegen das Vorgehen der syrischen Regierung, insbesondere an Veranstaltungen, die durch den Verein H.\_\_\_\_\_ organisiert würden, teilgenommen. Er habe zudem Podiumsdiskussionen besucht und sich an der Seite von Politikerinnen und Politikern gezeigt. Aufgrund dieser Auftritte in der Öffentlichkeit, von denen zahlreiches Bildmaterial vorliege, sei sein Profil dazu geeignet, zu einer konkreten Gefährdung infolge subjektiver Nachfluchtgründe zu führen.

#### **E. 4.3**

Das SEM führte in seiner Vernehmlassung aus, dass amtsinterne Nachforschungen ergeben hätten, dass der erwähnte Brief des Beschwerdeführers tatsächlich beim SEM eingegangen sei. Da keine Übersetzung der darin enthaltenen Dokumente (namentlich ein Marschbefehl, Kopie eines Militärbüchleins, Kopie eines militärischen Führerscheins und Kopie eines Jugendausweises der J\_\_\_\_\_) beigelegt habe, habe man den Brief nicht eindeutig zuordnen können. Vorliegend sei die Übersetzung der Dokumente am 11. Februar 2015 und somit erst nach Versand der angefochtenen Verfügung vorgenommen worden. Gemäss gesicherten Erkenntnissen des SEM seien syrische militärische Dokumente allgemein leicht zu fälschen und käuflich erwerbbar, weshalb ihnen kaum Beweiswert zukomme. Beim vorliegenden Marschbefehl falle auf, dass der Stempel und die Unterschrift aufgedruckt seien, was in der Regel nur bei gefälschten Dokumenten vorkomme. Zudem seien die Ausführungen des Beschwerdeführers zum angeblichen Marschbefehl ausserdem nachgeschoben und unsubstanziert ausgefallen, weshalb ihm dieses Vorbringen nicht habe geglaubt werden können. Es werde nicht bezweifelt, dass der Beschwerdeführer den obligatorischen Militärdienst absolviert habe. Jedoch bedeute, dass er nach Abschluss des Grundwehrdienstes der Reserve zugeteilt worden sei, nicht, dass er auch als Reservist aufgeboten worden sei. Der Jugendausweis der J\_\_\_\_\_, vermöge ebenfalls keine Verfolgung im Sinne des Asylgesetzes zu begründen.

#### **E. 4.4**

In seiner Replik führte der Beschwerdeführer aus, dass das SEM den grundsätzlichen Irrtum begehe, dass nur der strikte Urkundenbeweis als Verfolgungsbeleg anerkannt werden müsse. Zudem flüchte es sich in Allgemeinplätze wie die leichte Erwerblichkeit solcher Dokumente. Es erscheine doch eigenartig, dass Farbdrucker eingesetzt worden seien sollen. Das SEM sage aber selber auch nicht, dass dies ein eindeutiges Fälschungsmerkmal darstelle. Die Echtheit werde also nicht ausgeschlossen. Aufgrund der drohenden Nachteile müsse das SEM im Zweifel die Hinweise auf Verfolgung in den Kontext der gesamten

Vorbringen und der Beschwerdebeurteilung stellen. In einer Gesamtschau sei die Einberufung als Reservist in die Streitkräfte als überwiegend wahrscheinlich beziehungsweise glaubhaft gemacht zu erachten. Den Ausweis der J\_\_\_\_\_ völlig isoliert zu betrachten, widerspreche der praxisgemässen Gesamtbetrachtung im Syrien-Kontext.

### **E. 5.1**

In der angefochtenen Verfügung hält die Vorinstanz dem Beschwerdeführer unter anderem vor, dass er den anlässlich der Anhörung in Aussicht gestellten Marschbefehl bis dato nicht eingereicht habe, und erachtet die geltend gemachte Einberufung in den Militärdienst als unglaubhaft. Nachdem die Vorinstanz amtsinterne Nachforschungen unternommen hat, stellte sich heraus, dass beim SEM tatsächlich eine Beweismitteleingabe des Beschwerdeführers eingegangen ist. Es stellt sich somit die Frage, ob die Vorinstanz das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzte, indem die eingereichten Beweismittel zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht berücksichtigt wurden und sich die Erwägungen damit in einem wesentlichen Punkt, nämlich dem Hauptvorbringen (Einberufung in den Militärdienst), auf falsche Tatsachen stützen.

### **E. 5.2**

Der durch Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistete und in den Art. 29 ff. VwVG für das Verwaltungsverfahren des Bundes konkretisierte Grundsatz des rechtlichen Gehörs garantiert den betroffenen Personen ein persönlichkeitsbezogenes Mitwirkungsrecht im Verfahren. Sie sollen sich vor Erlass des Entscheids zur Sache äussern, erhebliche Beweise beibringen, an der Erhebung von Beweisen mitwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis äussern können. Die Behörde ist grundsätzlich verpflichtet, die ihr angebotenen Beweismittel abzunehmen, wenn sie zur Abklärung des Sachverhalts tauglich erscheinen (Art. 33 Abs. 1 VwVG). Sie muss die Vorbringen der Parteien tatsächlich hören, prüfen und in der Entscheidungsfindung berücksichtigen (Art. 32 VwVG). Die Begründung muss deshalb zumindest kurz die wesentlichen Überlegungen nennen, von denen sich eine Behörde hat leiten lassen und auf die sie ihren Entscheid stützt (vgl. BGE 137 II 266 E. 3.2 sowie BVGE 2013/23 E. 6.1 m.w.H.).

### **E. 5.3**

Bereits mit Schreiben vom 4. November 2014 bat die für den Beschwerdeführer zuständige Sozialarbeiterin das BFM um Bestätigung des Erhalts der vom Beschwerdeführer eingereichten Unterlagen zum Militärdienst (act. A17/1), woraufhin das BFM mit Schreiben vom 6. November 2014 deren Erhalt verneinte (act. A18/1). Mit Akteneinsichtsgesuch vom 12. Februar 2015 teilte der Beschwerdeführer der Vorinstanz mit, dass er eine nicht eingeschriebene Beweismitteleingabe gemacht habe und ersuchte das SEM diesbezüglich, Nachforschungen zu unternehmen. Auf Beschwerdestufe bekräftigte der Beschwerdeführer, den Marschbefehl bereits vor mehreren Monaten zu den Akten gereicht zu haben, und ersuchte die Vorinstanz erneut um Nachforschungen. Das SEM begründet die Nichtberücksichtigung der Beweismitteleingabe des Beschwerdeführers damit, dass die darin enthaltenen Dokumente nicht übersetzt gewesen seien und demnach nicht einem Dossier hätten zugeteilt werden können. Solche Eingaben würden in der Regel der für das betroffene Land federführenden Sektion zugeteilt oder der Sektion Anhörungsmanagement übergeben, welche die Dokumente einem Dolmetscher zur Übersetzung zustelle. Im vorliegenden Fall sei die schriftliche Übersetzung der Dokumente erst am 11. Februar 2015 und somit erst nach Versand der angefochtenen Verfügung

vorgenommen worden.

#### **E. 5.4**

Die Ausführungen des SEM überzeugen nicht. So ist der Umschlag der Beweismiteileingabe mit dem Absender (vollständiger Name und Adresse des Beschwerdeführers) versehen und hätte ohne weiteres umgehend dem richtigen Dossier zugeordnet werden können. Die Eingabe wurde am 31. Juli 2014 von der Post gestempelt (vgl. act. A31). Der Übersetzungsauftrag wurde indes erst am 16. Januar 2015 erteilt (vgl. act. A30/7). Den Akten ist nicht zu entnehmen, weshalb mehr als fünf Monate vergangen sind, bis die Übersetzung der betreffenden Dokumente in Auftrag gegeben wurde. Es scheint, dass die am 31. Juli 2014 der Vorinstanz übermittelten Beweismittel im Amt in ein anderes Dossier gelangt sind (vgl. Handnotiz auf A30/7). Diese Fehlleistung beziehungsweise dieses Versäumnis der Vorinstanz darf dem Beschwerdeführer nicht zum Nachteil gereichen. Obwohl die Behörde grundsätzlich eine Beweisabnahmepflicht trifft (Art. 33 Abs. 1 VwVG), erfolgte vorliegend die Würdigung der eingereichten Dokumente respektive Beweismittel erst auf Beschwerdestufe im Rahmen der Vernehmlassung, und dies nur weil der Beschwerdeführer zweimalig um Nachforschungen ersuchte. Dass den Dokumenten, insbesondere dem eingereichten Marschbefehl, auch aus Sicht der Vorinstanz wesentlicher Charakter zukommt, zeigt sich auch daran, dass das SEM am 14. April 2015 weitere Untersuchungshandlungen vorgenommen hat (vgl. act. A33/2), obschon die Verfahrenshoheit zu diesem Zeitpunkt bereits auf das Bundesverwaltungsgericht übergegangen war (vgl. Art. 54 VwVG). Die Beweismittel wurden in casu einen Monat nach der Anhörung, korrekt adressiert und ohne weiteres dem Beschwerdeführer zuordenbar, eingereicht und hätten bei der Entscheidungsfindung gehörig berücksichtigt werden müssen. Der während des vorinstanzlichen Verfahrens eingereichte Marschbefehl ist zudem als wesentliches Beweismittel zu bezeichnen, da es sich bei der geltend gemachten Einberufung in den Militärdienst immerhin um das Hauptvorbringen des Beschwerdeführers handelt. Ferner wurde im Rahmen der Glaubhaftigkeitsprüfung das angebliche Nichteinreichen des in Aussicht gestellten Marschbefehls zu Lasten des Beschwerdeführers ausgelegt. Zusammengefasst muss nach dem Gesagten festgehalten werden, dass das SEM im Zeitpunkt der Entscheidungsfindung ein wesentliches Beweismittel des Beschwerdeführers trotz Beweisofferte unberücksichtigt liess und das angebliche Nichteinreichen desselben bei der Begründung der angefochtenen Verfügung als ein zentrales Element der Unglaubhaftigkeit anführte. Dadurch wurde das rechtliche Gehör des Beschwerdeführers verletzt.

#### **E. 5.5**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör ist formeller Natur, weshalb eine Verletzung desselben nur in Ausnahmefällen geheilt werden kann und grundsätzlich zur Aufhebung des daraufhin ergangenen Entscheides führt, ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst. Vorbehalten bleiben Fälle, in denen die Verletzung nicht besonders schwer wiegt und dadurch geheilt werden kann, dass die Partei sich vor einer Instanz äussern kann, die sowohl Tat- als auch Rechtsfragen uneingeschränkt überprüft (vgl. BVGE 2008/47 E. 3.3.4). Obwohl das SEM die versäumte Würdigung des Beweismittels auf Vernehmlassungsstufe nachholte, rechtfertigt sich eine Kassation der angefochtenen Verfügung in casu, zumal der Mangel das Hauptvorbringen des Beschwerdeführers betrifft und somit schwerwiegender Natur ist. Im Übrigen bleibt auf diese Weise der Instanzenzug erhalten, was umso wichtiger ist, als das Bundesverwaltungsgericht letztinstanzlich

entscheidet und in seiner Kognition im Vergleich zur Vorinstanz eingeschränkt ist (vgl. Art. 106 Abs. 1 AsylG sowie Wegfall der Ermessensüberprüfung durch die per 1. Februar 2014 in Kraft getretene Asylgesetzrevision).

#### **E. 5.6**

Der Vollständigkeit halber sei an dieser Stelle angeführt, dass die Argumentation des SEM, wonach dem Marschbefehl ohnehin kaum Beweiswert zukomme und auffallend sei, dass Stempel und Unterschrift aufgedruckt seien, was in der Regel nur bei gefälschten Dokumenten vorkomme, unbehelflich und aus diversen Gründen seltsam anmutet: Zum einen ergibt eine Durchsicht der Akten des Cousins des Beschwerdeführers (mit welchem er aus Syrien ausgereist war und das Asylgesuch eingereicht hatte), dass das SEM selbigem am 9. Februar 2015 Asyl gewährte. Anlässlich der Anhörung hatte der Cousin am 4. August 2014 ebenfalls einen Marschbefehl eingereicht, welchen das SEM als Beweismittel für die Glaubhaftigkeit der geltend gemachten Refraktion wertete (act. A21/2 zu Dossier N [...]). Bei Betrachtung dieses Marschbefehls ist für das Gericht auf den ersten Blick nicht ersichtlich, was der Unterschied zum mit Datum vom 31. Juli 2014 eingereichten Marschbefehl des Beschwerdeführers sein soll, sehen doch insbesondere Stempel und Unterschrift auf beiden Marschbefehlen beinahe identisch aus. Zum anderen ist der Dokumentenanalyse des SEM bezüglich des Marschbefehls des Beschwerdeführers zu entnehmen, dass zur Echtheit des Dokumentes keine Aussage gemacht werden könne (act. A33/2). Die Vermutung liegt nahe, dass das SEM die Tragweite seines Versäumnisses mit einer allzu schnellen Schlussfolgerung betreffend die Echtheit des Dokumentes und dem Hinweis, dass solchen Dokumenten ohnehin kaum Beweiswert zukomme, herunterspielen wollte. Im Besonderen im Lichte der Tatsache, dass das beinahe identische Dokument des Cousins jedoch ganz anders gewertet wurde, kann dies nicht angehen. Das SEM wird gehalten sein, die Vorbringen und Beweismittel des Beschwerdeführers einer erneuten Würdigung zu unterziehen.

#### **E. 6**

Aus den vorstehend genannten Gründen ist die Beschwerde gutzuheissen. Die Verfügung vom 6. Februar 2015 ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen an das SEM zurückzuweisen. Angesichts dieses Ausgangs des Verfahrens ist auf die weiteren Vorbringen in der Rechtsmitteleingabe nicht näher einzugehen.

#### **E. 7.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG).

#### **E. 7.2**

Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Entschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG und Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers hat mit Eingabe vom 8. Mai 2015 eine aktualisierte Honorarnote zu den Akten gereicht, die als angemessen erscheint. Dem Beschwerdeführer ist somit eine Parteientschädigung zu Lasten des SEM in der Höhe von Fr. 2'835.95 (inkl. Auslagen und Mehrwertsteuer) zuzusprechen. Dementsprechend wird die mit Verfügung vom 18. März 2015 gewährte amtliche Rechtsverbeiständung gegenstandslos. (Dispositiv nächste Seite)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.